

JURNAL SKRIPSI

**PENGATURAN KEWAJIBAN DIVESTASI SAHAM DI SEKTOR
PERTAMBANGAN (MINERBA)**



Diajukan oleh :

Oswaldo A. Sitanggang

NPM : 120510958
Program Studi : Ilmu Hukum
Program Kekhususan : Hukum Ekonomi dan Bisnis

UNIVERSITAS ATMA JAYA YOGYAKARTA
FAKULTAS HUKUM
2016

HALAMAN PENGESAHAN
JURNAL SKRIPSI
PENGATURAN KEWAJIBAN DIVESTASI SAHAM DI SEKTOR
PERTAMBANGAN (MINERBA)



Diajukan oleh :

Oswaldo A. Sitanggang

NPM

: 120510958

Program Studi

: Ilmu Hukum

Program Kekhususan

: Hukum Ekonomi dan Bisnis

Dosen Pembimbing I,

Dr. C. Kastowo, S.H., M. H.

Dosen Pembimbing II,

FX. Endro Susilo, S.H., L.L.M.

Mengetahui,

Dekan Fakultas Hukum

Universitas Atma Jaya Yogyakarta



FX. Endro Susilo, S.H., L.L.M.

PENGATURAN DIVESTASI SAHAM DI SEKTOR PERTAMBANGAN (MINERBA)

Oswaldo Anastasius Sitanggang
Fakultas Hukum, Universitas Atma Jaya Yogyakarta
Oswaldo.sitanggang@yahoo.com

ABSTRACT

This research entitled Share Divestment Obligation Regulation At Mining Sector (Mineral and Coal). The main problems in this research is how share divestment obligation law procedure at mining factor based on law which apply in Indonesia and whether share divestment obligation regulation at mining sector (mineral and coal) is appropriate as implementing instruments on Article 33 verse (3) Indonesian Republic Constitution in 1945. This research aims to acknowledge the share divestment obligation at mining sector especially knowing and understanding whether share divestment obligation regulation at mining sector (mineral and coal) is appropriate as implementing instruments on Article 33 verse (3) Indonesian Republic Constitution in 1945. Further more, this research aims to knowing and understanding specifically which law procedure done in order to implement share divestment obligation regulation at mining sector (mineral and coal). This research using normative law research method which analyze based on positive law. Writer also used books and interviewees as this research support material. The conclusion of this law research is that the share divestment obligation law procedure has not perfect yet, because it still has slit which cause contract of work holders waywardness. Besides that, share divestment obligation regulation has oriented to return the state control yet has not optimize. This thing cause share divestment obligation at mining sector (mineral and coal) only reach the level of increase in state revenue, which this thing cause by state participant inability to buy share which offer in divestment.

Key Words : Share Investment, Mineral and Coal Mining, State Control

1. PENDAHULUAN

a. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara yang dikaruniai kekayaan alam yang melimpah. Salah satu kekayaan alam yang dimiliki Indonesia adalah bahan galian atau tambang. Pengertian bahan galian tercantum sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan - ketentuan Pokok Pertambangan adalah unsur-unsur kimia, mineral – mineral, bijih-bijih dan segala macam batuan termasuk batu-batu mulia yang merupakan endapan-endapan alam.

Keseluruhan kekayaan alam sebagaimana disebutkan secara eksplisit dalam Pasal 33 ayat (3)

UUD 1945 dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Hak menguasai kekayaan alam tersebut digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat, dalam arti kebahagiaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan Negara hukum Indonesia yang merdeka berdaulat, adil dan makmur.¹

Berdasarkan hak menguasai, negara mempunyai kewenangan untuk memberi kuasa pertambangan (KP) bagi pelaku bisnis pertambangan dalam negeri dan melakukan kontrak karya dengan

¹ Salim HS, 2012, *Hukum Pertambangan Mineral & Batubara*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 60.

pemodal asing. Pelaku bisnis pertambangan minerba yang masuk melalui KK memiliki kewajiban untuk membayar deviden, royalti dan pajak dalam rangka mewujudkan kemakmuran rakyat. Penerimaan negara tersebut kenyataannya sangat kecil jika dibandingkan dengan profit yang diterima oleh pelaku bisnis pertambangan. Sebagai contoh, penerimaan negara dari oleh PT. Freeport²

Berdasarkan fakta tersebut, pendapatan negara demi kemakmuran rakyat masih relatif kecil, dan hal ini menunjukkan bahwa kontrak karya antara pemerintah pusat dengan PT Freeport ada persoalan. Oleh karena itu, pemerintah Indonesia harus melakukan peningkatan penerimaan negara adalah dengan meningkatkan kepemilikan modal, sehingga deviden yang diterima menjadi lebih besar.

Penyertaan modal merupakan faktor yang sangat penting dalam rangka menguasai pertambangan minerba sebagai upaya mewujudkan kemakmuran rakyat. Oleh karena itu, pemerintah mengeluarkan kebijakan-kebijakan tentang kewajiban divestasi saham asing di sektor pertambangan sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 112 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Kemudian pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Kegiatan Pelaksanaan Pertambangan Umum. Pasal 97 tersebut menetapkan kewajiban divestasi saham asing di sektor pertambangan sebesar 20 % . Hanya saja, angka 20 % ini masih relatif kecil, sehingga kemakmuran rakyat sebagaimana

dikehendaki Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 masih sulit diwujudkan.

Pengaturan divestasi saham asing di sektor pertambangan berdasarkan PP No 24 Tahun 2012 ternyata sangat sulit untuk diwujudkan. Faktor-faktor yang menghambat perwujudan divestasi tersebut adalah ketidaksanggupan atau ketidaksiapan peserta Indonesia yang akan melakukan pembelian sebesar yang diwajibkan atas saham perusahaan pertambangan dengan modal asing tersebut, serta itikad tidak baik dari pelaku bisnis pertambangan tersebut. Ketidaksanggupan atau ketidaksiapan tersebut juga dinyatakan Direktur Eksekutif Asosiasi Pertambangan Indonesia Supriyatna Suhala.³ Sementara mengenai adanya itikad tidak baik oleh pelaku bisnis pertambangan itu sendiri juga dinyatakan oleh Kurtubi, anggota DPR dari Partai Nasdem.⁴

Pertambangan merupakan sektor yang sangat strategis bagi perusahaan untuk mencari profitabilitas. Apabila dipandang dari kacamata pemerintah, pertambangan juga sebagai komoditi yang strategis untuk penerimaan negara. Oleh karena itu seringkali terjadi benturan kepentingan dalam sektor pertambangan tersebut.

PP No 24 Tahun 2012 ternyata mengalami perubahan dua kali lagi yaitu menjadi PP No 1 Tahun 2014 dan akhirnya menjadi PP No 77 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Kegiatan Pertambangan Mineral dan Batubara. Salah satu perubahannya adalah besaran

²<http://finance.detik.com/pemerintah-harus-berani-minta-bagi-hasil-ke-perusahaan-tambang> diakses pada tanggal 8 November 2015.

³ <http://travel.kompas.com/read/2012/03/13/03550093/Asosiasi.Batubara.Keberatan.Divestasi>, diakses pada tanggal 7 November 2015.

⁴ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5464a842b4ae1/dalam-aturan-baru--kewajiban-divestasi-saham-freeport-berkurang>, diakses pada tanggal 8 November 2015, pukul 15.00 WIB.

kewajiban divestasi yaitu dalam Pasal 97.

Perubahan besaran divestasi sebagaimana yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2014 dimaksudkan untuk pembangunan nasional khususnya pembangunan industri pengolahan dan pemurnian dalam negeri yang memerlukan investasi besar, perlu diberikan kemudahan berusaha kepada para pelaku usaha yang melakukan kegiatan pengolahan dan pemurnian. Salah satu kemudahan yang diberikan berupa pengaturan kembali komposisi kewajiban divestasi saham pemegang IUP Operasi Produksi dan IUPK Operasi Produksi. Kemudahan tersebut diharapkan dapat membuat industri pengolahan dan pemurnian di Indonesia akan berkembang pesat sehingga memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi bangsa Indonesia melalui peningkatan nilai tambah.

Walaupun perubahan tersebut dimaksudkan untuk optimalisasi perkembangan industri yang diharapkan dapat memberikan manfaat yang besar bagi rakyat, tetapi hal tersebut tetap saja bertentangan dengan upaya pengembalian hakikat kekuasaan negara demi kemakmuran rakyat, terlebih sangat bertentangan dengan interpretasi konsep penguasaan negara yang terdapat dalam putusan Mahkamah Konstitusi tentang Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan, dan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2010 tentang Minyak dan Gas Bumi.

Keberadaan PP No 77 Tahun 2014 juga menunjukkan adanya inkonsistensi pengaturan divestasi. Pemerintah gencar memaksa saham asing untuk dilepas ke peserta dalam negeri sebagai upaya mengembalikan hakikat negara untuk menguasai

demi kemakmuran rakyat, tetapi di sisi lain terdapat Pasal yang memperbolehkan perubahan status pemegang IUP dan IUPK penanaman modal dalam negeri menjadi penanaman modal asing.

Persoalan inkonsistensi pengaturan kewajiban divestasi 'diperkeruh' dengan adanya masalah mengenai kedudukan negara dalam kontrak karya, yaitu posisi pemerintah tidak lebih tinggi daripada investor asing, padahal spirit PP No. 77 Tahun 2014 mendorong pemerintah agar lebih dapat mengontrol investor tambang.

Polemik juga terjadi dalam proses penerapan divestasi saham tersebut. PP No 77 Tahun 2014 sebagaimana lebih lanjut diatur dalam Permen ESDM No 27 Tahun 2013 tentang Tata Cara dan Penetapan Harga Divestasi Saham, Serta Perubahan Modal di Bidang Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara, menjelaskan alur yang menjadi proses dilakukannya divestasi saham tersebut.

Beranjak dari carut-marutnya **pengaturan divestasi saham asing di sektor pertambangan (minerba)**, maka salah satu persoalan yang penting untuk diteliti adalah pengaturan kewajiban divestasi di sektor pertambangan.

b. Tujuan Penelitian

Penelitian ini untuk mengkaji secara mendalam mengenai divestasi saham di bidang pertambangan, khususnya mengetahui dan memahami mengenai ketentuan kewajiban divestasi saham di pertambangan (minerba) yang berada di Indonesia apakah tepat menjadi instrument pelaksana Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Lebih lanjut penelitian ini

bertujuan untuk mengetahui dan memahami secara khusus prosedur hukum yang dilakukan untuk melaksanakan kewajiban divestasi saham di sektor pertambangan minerba.

c. Tinjauan Pustaka

1) Tinjauan Umum tentang Divestasi Saham

Divestasi berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *divestment*.⁵ Divestasi merupakan penjualan saham yang dimiliki oleh seseorang. Sementara pengertian divestasi menurut Pasal 1 angka 13 Peraturan Pemerintah Tahun 2008 tentang Investasi Pemerintah dan Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 183/PMK.05/2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Divestasi terhadap Investasi Pemerintah adalah penjualan surat berharga dan/atau kepemilikan pemerintah baik sebagian atau keseluruhan kepada pihak lain.

Objek divestasi adalah aset atau saham yang dimiliki oleh pemerintah ataupun yang dimiliki oleh penanam modal asing. Saham yang ditanamkan oleh penanam modal asing dalam melakukan investasi dalam berbagai bidang usaha yang terbuka untuk investasi, dapat 100% atau 80 % dimiliki oleh investor asing.

Pengalihan aset atau saham yang dilakukan oleh pemerintah hanya dalam bentuk jual beli, sementara divestasi oleh badan hukum asing dapat dilakukan dalam bentuk:

- a. perjanjian jual-beli;

- b. perjanjian pinjaman uang; ataupun

- c. hibah⁶

Fokus divestasi adalah mengarah pada peningkatan efisiensi investasi dengan mengurangi kemungkinan untuk menyimpangi alokasi investasi perusahaan. Adapun alasan-alasan dilakukannya divestasi menurut Abdul Moin adalah sebagai berikut :⁷

- a. divestasi secara sukarela; dan
- b. divestasi secara terpaksa

Asas-asas hukum yang berkaitan dengan divestasi yang dilakukan oleh badan hukum asing yang bergerak dalam bidang pertambangan tidak ditentukan secara khusus dalam peraturan perundang-undangan. Namun, apabila dianalisis dari berbagai aspek yaitu, aspek kemanfaatannya, kemauan untuk melakukan penawaran, kekuatan mengikatnya transaksi divestasi, bentuk perjanjiannya, para pihaknya, iktikad baik, maupun pertanggungjawaban dari dana divestasi, baik yang diterima maupun yang akan dimanfaatkannya, maka asas-asas hukum dalam divestasi meliputi asas manfaat, kebebasan berkontrak, konsensualisme, personalitas, pacta sunt servanda, iktikad baik, dan akuntabilitas.⁸

Divestasi saham di sektor pertambangan sejatinya adalah suatu kebijakan yang sangat penting dan strategis, oleh karena itu divestasi saham dalam bisnis pertambangan merupakan suatu kewajiban. Divestasi saham yang diatur dalam hukum

⁵H. Salim HS, *Hukum Divestasi di Indonesia*., hlm. 1.

⁶H. Salim HS, *Op.Cit.*, hlm. 5-6.

⁷ Abdul Moin, 2007, *Merger, Akuisisi, & Divestasi*, Edisi Kedua, Ekonisa Kampus Fakultas Ekonomi UII, Yogyakarta, hlm. 334-336.

⁸H. Salim HS, *Op.Cit.*, hlm. 12.

pertambangan memiliki maksud dan tujuan lebih jauh dibandingkan peraturan-peraturan lain yang juga mengatur pelaksanaan divestasi, yaitu tidak hanya sekedar sebagai penyertaan modal, melainkan juga merupakan kesempatan untuk mengembalikan kekuasaan negara di bidang pertambangan. Oleh karena itu, pengaturan divestasi tidak dapat diunifikasi, karena dalam bidang-bidang tertentu pelaksanaan divestasi memiliki maksud tertentu yang lebih jauh dan lebih dalam.

2) Tinjauan Umum tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Tambang adalah lubang tempat menggali (mengambil) hasil dari bumi berupa bijih logam batu bara, dan sebagainya.¹⁴ Secara etimologis, istilah “pertambangan” berasal dari bahasa asing, yaitu *mining* (Inggris). Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Minerba, pertambangan adalah sebagian atau seluruh tahapan kegiatan dalam rangka penelitian, pengelolaan dan pengusahaan mineral atau batubara yang meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, studi kelayakan, konstruksi, penambangan, pengolahan dan pemurnian, pengangkutan dan penjualan, serta kegiatan pascatambang.

Kegiatan pertambangan mineral dan batubara dapat dilakukan dengan dua (2) cara, yaitu Pertambangan Terbuka dan Pertambangan Tertutup. Pertambangan terbuka adalah suatu kegiatan penggalian bahan galian seperti batubara, ore (bijih), batu dan sebagainya di

mana para pekerja berhubungan langsung dengan udara luar dan iklim. Tambang terbuka disebut juga dengan *open cut mining*, yang artinya metode penambangan yang dipakai untuk menggali mineral deposit yang ada pada suatu batuan yang berada atau dekat dengan permukaan.

Sementara, pertambangan tertutup adalah proses pengambilan suatu jenis barang tambang dengan cara membuat sumur (penambangan vertical atau *Shaf Mining*) atau terowongan (penambangan horizontal atau *Slope Mining*) ke dalam lapisan-lapisan batuan karena lokasi barang tambang jauh di dalam perut bumi.

Dasar hukum pertambangan mineral dan batubara di Indonesia adalah Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Undang-undang ini merupakan ketentuan yang menggantikan Undang-undang No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pertambangan. Berdasarkan UU No. 4 Tahun 2009, yang menjadi wujud pendelegasian pengelolaan pertambangan adalah Izin Usaha Pertambangan atau yang terdahulu dikenal dengan istilah Kuasa Pertambangan. Akan tetapi, dalam UU ini juga tetap dihormati Kontrak Karya (KK) sampai masa berlakunya habis.

2. METODE

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan focus penelitian berupa peraturan perundang-undangan mengenai penanaman modal, undang-undang minerba, dan peraturan pelaksana terkait divestasi pertambangan umum yaitu Peraturan Pemerintah No. 77

Tahun 2014. Data yang diperoleh berupa data sekunder sebagai bahan hukum utama. Bahan Hukum Primer berupa peraturan perundang-undangan yang terdiri dari Pasal 33 UUD 1945, UU No. 1 Tahun 1967 tentang Pertambangan Umum, UU No. 11 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, UU No. 4 Tahun 2009 tentang Minerba, UU No. 25 Tahun 2007 tentang PMA, PP No. 77 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Pemerintah No. 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara, Permen ESDM No. 27 Tahun 2013 tentang Cara Pelaksanaan Kewajiban Divestasi Saham di Bidang Pertambangan Minerba, dan Peraturan Kepala BKPM No. 5 Tahun 2013. Bahan Hukum Sekunder berupa fakta hukum, doktrin, pendapat hukum dalam literature, hasil penelitian, dokumen, internet serta narasumber. Teknik pengumpulan data berasal dari peraturan perundang-undangan, buku. Internet, wawancara. Teknik analisis data dengan mendeskripsikan hukum positif, mensistematisasi hukum positif, menganalisis hukum positif, menilai hukum positif, dan proses berpikir dengan prosedur nalar yang digunakan secara deduktif.

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

a. Prosedur Hukum dalam Melaksanakan Kewajiban Divestasi di Sektor Pertambangan Minerba

Pasal 112D dalam PP No. 77 Tahun 2014 yang secara otomatis merubah proses divestasi yang ada dalam KK menentukan Pemegang kontrak karya dan perjanjian karya perusahaan pertambangan batubara:

- 1) yang telah berproduksi kurang dari 5 (lima) tahun sebelum diundangkan Peraturan Pemerintah ini wajib mengikuti ketentuan divestasi saham sesuai

dengan ketentuan dalam Peraturan Pemerintah ini; dan

- 2) yang telah berproduksi sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun sebelum diundangkan Peraturan Pemerintah ini wajib melaksanakan divestasi saham;
 - a) sebesar 20% (dua puluh persen) paling lambat 1 (satu) tahun sejak Peraturan Pemerintah ini diundangkan; dan
 - b) sebesar persentase pada tahun berjalan sesuai dengan ketentuan dalam Peraturan Pemerintah ini paling lambat 5 (lima) tahun sejak Peraturan Pemerintah ini diundangkan.

Adanya peraturan yang terdapat dalam Pasal 112D ini menyebabkan penanam modal asing yang melakukan kegiatan usaha pertambangan dengan jalur KK harus menyesuaikan isi kontrak dan mematuhi peraturan ini.

Peraturan ini di sisi lain juga memunculkan konflik. Sebagai contoh PT. Freeport tidak mau tunduk kepada peraturan tersebut, dengan alasan bahwa ketentuan divestasi dalam KK tidak dapat dirubah, karena KK bersifat *nail down* yang artinya kontrak karya tersebut tidak mengikuti aturan atau perundang-undangan yang berkembang (bersifat tetap).

Konflik ini terjadi karena di satu sisi KK yang bersifat *nail down* menjadi hukum yang mengikat bagi para pihaknya dan tidak mengikuti aturan atau perundang-undangan yang berkembang (dasar hukumnya terdapat

dalam Pasal 1338 KUHPerdara selama Pasal 1320 KUHPerdara terpenuhi). Beberapa pasal dalam PP No. 77 Tahun 2014 di sisi lain juga mengatur tentang kewajiban pemegang KK dalam hal divestasi. PP ini diterbitkan setelah dikeluarkannya UU No. 4 Tahun 2009 dimana UU ini memiliki *spirit* yang menghendaki KK untuk dihapuskan sebagai pintu masuk pebisnis asing di sektor pertambangan, meskipun KK yang telah terjadi sebelum UU ini dikeluarkan tetap dihormati. Perbedaan kondisi ini yang menyebabkan pelaksanaan divestasi sebagai upaya pengembalian kekuasaan negara menjadi terhambat. Oleh karena itu dibutuhkan suatu “jembatan”, yang dapat menghubungkan kedua hal ini sehingga pelaksanaan divestasi tersebut dapat berjalan sesuai dengan yang dikehendaki PP No. 77 Tahun 2014 yaitu, melalui renegosiasi..

Renegosiasi diatur dalam Pasal 169 huruf c UU No. 4 Tahun 2009 yang menentukan bahwa renegosiasi dilakukan selambatnya-lambatnya 1 tahun setelah undang-undang ini diberlakukan. Renegosiasi KK diharapkan dapat menjadi kesempatan untuk memasukkan ketentuan kewajiban divestasi yang menguntungkan pihak Indonesia dalam klausul KK bagi perusahaan-perusahaan yang tidak mau tunduk terhadap peraturan seperti PT. Freeport Indonesia.

Sementara itu, bagi perusahaan yang masuk dengan jalur KK dan telah melakukan tahapan divestasi sesuai dengan klausul yang terdapat dalam KK tersebut, maka kewajiban divestasi tersebut tetap dianggap telah dilaksanakan. Tetapi apabila kewajiban divestasi yang terdapat dalam klausul tersebut jumlahnya kurang dari yang ditentukan dalam PP No. 77 Tahun 2014, maka kekurangan jumlah kewajiban divestasi tersebut

tetap harus dilaksanakan sampai jumlah saham yang didivestasikan sesuai dengan yang ditentukan oleh Pasal 97 PP No. 77 Tahun 2014.

b. Keselarasan antara Kewajiban Divestasi Saham dengan Pasal 33 UUD 1945

Pengembalian hakikat negara sebagai penguasa sumber daya mineral atas pertambangan mineral dan batubara mulai memasuki titik awal. Titik tawalyang dimaksudkan adalah dikeluarkannya peraturan tentang kewajiban divestasi saham di sektor pertambangan.

Berdasarkan wawancara dengan Nova Herlangga, selaku Kepala Sub. Bagian Pusat Bantuan Hukum di Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) divestasi adalah salah satu sarana yang dimiliki oleh Pemerintah Indonesia untuk kembali menguasai sektor pertambangan yang selama ini dikuasai oleh asing, sehingga hasilnya nanti dapat mensejahterakan rakyat. Menurut Nova, rakyat otomatis akan disejahterakan karena ketika pengalihan saham (divestasi) dilakukan, dan peserta Indonesia memiliki saham yang bertambah besar bahkan mayoritas, maka dividen (penerimaan) Indonesia juga akan cukup besar sehingga dapat dipakai untuk mensejahterakan rakyat dan melakukan pembangunan nasional.⁹

Hal senada juga diungkapkan oleh Era Herisna, dan M. Sito Cahyono, pegawai di Pusat Investasi Pemerintah, di mana mereka menuturkan pengalaman saat melakukan pembelian saham PT. Newmont Nusa Tenggara pada tahun 2011. Era dan Sito

⁹ Wawancara dengan Staff Badan Koordinasi Penanaman Modal pada tanggal 22 Februari 2015.

menjelaskan, pada saat akan melakukan pembelian saham tersebut, yang menjadi salah satu pertimbangan dari Pemerintah Indonesia sehingga berminat membeli saham PT. NNT adalah adanya kesempatan besar bagi Negara (Pemerintah) untuk mengembalikan lagi kekuasaannya di sektor pertambangan. Era dan Sito juga menjelaskan bahwa tindakan yang dilakukan tidak hanya sekedar pembelian saham, tapi bagi pemerintah hal ini adalah tindakan penyelamatan aset negara yang seharusnya dikuasai oleh negara dan dimanfaatkan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.¹⁰ Namun, pada akhirnya divestasi tidak dapat dilakukan walaupun proses negosiasi sudah sampai pada tahap final, karena adanya sengketa antar Lembaga (Kemenkeu dan Komisi IX DPR RI).

Mengenai tujuan dari kewajiban divestasi juga ditegaskan dalam Surat Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) dengan Surat Nomor 2/SKLN-X/2012 atas Kasus Pelaksanaan Divestasi PT NNT oleh Pusat Investasi Pemerintah (PIP) antara penggugat yaitu Presiden bersama-sama dengan Kemenkeu, dan tergugat yaitu Komisi IX DPR, dalam dalil pemohon huruf C angka 22, adalah sebagai berikut :

“Pelaksanaan pembelian saham divestasi PT NNT merupakan keputusan Pemohon yang sejatinya **ditujukan untuk memberikan manfaat seluas-luasnya bagi rakyat Indonesia untuk mewujudkan tujuan**

bernegara dalam Pembukaan UUD 1945, yaitu “memajukan kesejahteraan umum” dan dalam rangka melaksanakan amanat Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 mengenai penguasaan negara atas cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dan mengenai penguasaan bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya oleh negara untuk dipergunakan sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat.”

Selanjutnya pertimbangan MK dalam putusannya di angka 3.20, disebutkan :

“Menimbang bahwa MK dapat memahami maksud Presiden melakukan pembelian saham PT. NNT dalam rangka pelaksanaan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, yaitu dalam rangka penguasaan negara atas bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”

Berdasarkan Surat Putusan MK tersebut, maka dapat diketahui secara jelas, bahwa tujuan dari divestasi adalah untuk mengembalikan kekuasaan negara dalam penguasaan sumber daya mineral seperti yang dinyatakan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Oleh karena itu, menurut Surat Putusan MK tersebut. tepat dikatakan gagasan kewajiban divestasi di sektor pertambangan minerba sebagai instrumen hukum

¹⁰ Wawancara dengan Staff Pusat Investasi Pemerintah pada tanggal 23 Februari 2015.

pelaksana kehendak Pasal 33 UUD 1945.

Namun di sisi lain, banyak kritikan terhadap jumlah besaran kewajiban divestasi. Seperti yang ditentukan oleh Pasal 97 dalam PP No. 77 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Kegiatan Pertambangan Mineral dan Batubara. Perbedaan terhadap besaran kewajiban divestasi pada dasarnya mencederai tujuan dari kewajiban divestasi itu sendiri. Tujuan divestasi yang sejatinya, untuk mengembalikan kekuasaan negara tidak lagi dapat tercapai secara total. Seperti yang disebutkan dalam surat putusan MK Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 Mengenai Pengujian Undang-Undang Sumber Daya Air, Undang-Undang Ketenagalistrikan dan UU Migas menfasirkan “hak menguasai negara” bukan dalam makna negara memiliki saja, tetapi lebih kepada pengertian bahwa negara dapat merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichtoundendaad*).

Senada dengan putusan MK tersebut, Bagir Manan merumuskan cakupan pengertian dikuasai oleh negara atau hak penguasaan negara, sebagai berikut:

- a. Penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinya negara melalui Pemerintah adalah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air,

dan kekayaan yang terkandung di dalamnya.

- b. Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan.
- c. Penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.¹¹

Berdasarkan hal tersebut, makna penguasaan negara tidak hanya sebatas pemilikan/ penyertaan modal dalam bisnis pertambangan. Akan tetapi, makna penguasaan negara adalah bahwa kepemilikan saham Indonesia atas asing harusnya lebih dominan. Dengan adanya dominansi kepemilikan saham, maka negara dapat mempengaruhi kebijakan-kebijakan bisnis pertambangan tersebut untuk digiring ke arah yang membawa kemakmuran rakyat. Akan tetapi, apabila Indonesia tidak memiliki saham mayoritas/dominan, maka kekuasaan negara tetap tidak dapat dilaksanakan secara total, dan divestasi tersebut hanya memberikan dampak terhadap peningkatan penerimaan negara.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dilihat dengan jelas bahwa kewajiban divestasi saham di sektor pertambangan merupakan langkah yang tepat untuk mengembalikan kekuasaan negara. Divestasi menjadi cara “teraman” bagi negara untuk melakukan nasionalisasi demi pengembalian kekuasaan negara di sektor pertambangan. Dikatakan demikian karena kewajiban divestasi yang dilakukan secara bertahap, dengan jumlah besaran tertentu, dan adanya ‘fairness’ antara pemerintah dan

¹¹ Bagir Manan, 1995, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 12.

penanam modal asing (karena pengalihan saham dilakukan dengan cara pembelian langsung) menjadikan divestasi yang dimaksudkan sebagai bagian dari program nasionalisasi tidak terlalu mencolok, sehingga investor asing tidak takut dan iklim investasi juga dapat terjaga. Namun, pengaturan kewajiban divestasi yang menentukan adanya variasi jumlah besaran kewajiban divestasi, memperlihatkan bahwa kewajiban divestasi diorientasikan sekedar untuk peningkatan penerimaan negara saja. Oleh karena itu, antara pengaturan divestasi dengan tujuannya yaitu sebagai instrument hukum pelaksana kehendak Pasal 33 UUD 1945 menjadi sudah selaras akan tetapi belum cukup optimal. Hal ini terjadi karena pertimbangan-pertimbangan tertentu, salah satu diantaranya adalah karena ketidakmampuan dari peserta nasional untuk membeli penawaran divestasi tersebut. Sehingga, langkah awal yang dapat dilakukan dalam pelaksanaan divestasi hanya terbatas pada peningkatan penerimaan negara saja.

Melihat hal tersebut, maka perlu dilakukan perbaikan terhadap peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang kewajiban divestasi di sektor pertambangan. Peraturan perundang-undangan tersebut secara tegas harus memberikan kesempatan peserta nasional untuk menguasai saham mayoritas (minimal 51 %) di perusahaan asing tersebut dan pembedaan/variasi imbalan (besaran kewajiban divestasi) berdasarkan kriteria tertentu seperti yang diatur dalam PP No. 77 Tahun 2014 dihapuskan saja. Hal ini dimaksudkan agar orientasi kewajiban divestasi tersebut tidak

semata-mata terbatas hanya pada peningkatan penerimaan negara, melainkan divestasi di sector pertambangan kembali berjalan dalam tujuan awalnya yaitu sebagai upaya mengembalikan penguasaan negara di sector tambang. Oleh karena itu dalam kewajiban divestasi di sector pertambangan yang harus didahulukan adalah perwujudan kehendak konstitusi (Pasal 33 UUD 1945). Tercapainya pengembalian kekuasaan negara melalui kewajiban divestasi, tentu secara otomatis juga akan meningkatkan penerimaan negara, namun akan berbeda jika sebaliknya. Namun, pengembalian kekuasaan negara juga harus memberikan jaminan bahwa hal ini akan memberikan dampak bagi kesejahteraan rakyat. Jaminan ini dapat diperoleh dari pemerintah yang menjadi representasi negara sebagai penguasa pertambangan, sehingga pemerintah harus menjalankan tugas dan fungsinya sesuai dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik (AAUPB). Apabila semua hal tersebut tercapai, maka kewajiban divestasi di sector pertambangan adalah instrumen pelaksana kehendak Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

4. KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Prosedur kewajiban divestasi saham di sector pertambangan berdasarkan PP No. 77 Tahun 2014 masih belum sepenuhnya sempurna karena terdapat beberapa ketentuan yang dapat memunculkan konflik, yaitu tentang ketidakpatuhan pemegang KK untuk mengikuti prosedur yang telah ditetapkan dalam PP ini. Sementara itu, pembatasan jangka waktu pengulangan pelaksanaan kewajiban divestasi saham di sector

pertambangan yang ditentukan maksimal 2 tahun sebagaimana diatur dalam Pasal 108 ayat (2) dan (3) Perka BKPM juga berpotensi memicu konflik yang dapat menyebabkan iklim investasi menjadi lesu.

2. Kewajiban divestasi saham di sector pertambangan dalam Pasal 97 PP No. 77 Tahun 2014 sudah mengarah kepada pengembalian kekuasaan negara di sektor pertambangan walaupun belum optimal. Orientasi kewajiban divestasi saham di sector pertambangan yang masih terbatas pada peningkatan penerimaan negara menempatkan pihak nasional hanya sebagai peserta dalam pengusahaan pertambangan, sementara pihak asing sebagai penyelenggara (pemilik dan penguasa). Di sisi lain, variasi besaran divestasi ini terjadi karena adanya pertimbangan kemampuan peserta nasional dalam membeli penawaran divestasi tersebut. Hal ini membuktikan bahwa kewajiban divestasi saham di sector pertambangan minerba sudah selaras dengan kehendak Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 namun belum cukup optimal untuk mengakomodir kehendak Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang menghendaki adanya kekuasaan negara terhadap bidang pertambangan.

5. REFERENSI

a. Buku

- Moin, Abdul, 2007, *Merger, Akuisisi, & Divestasi*, Edisi Kedua, Ekonisa Kampus Fakultas Ekonomi UII, Yogyakarta.
- Manan, Bagir, 1995, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Mandar Maju, Bandung.
- Salim HS., 2004, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta.

_____, 2010, *Hukum Divestasi di Indonesia*, Penerbit Erlangga, Jakarta.

_____, 2012, *Hukum Pertambangan Mineral & Batubara*, Sinar Grafika, Jakarta.

b. Peraturan Perundang-undangan

- UUD 1945 yang sudah diamandemen.
- Kitab Undang – Undang Hukum Perdata.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 Tentang Pertambangan Umum.
- Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing.
- Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata cara Perpajakan.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara.
- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Minerba.
- Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2009 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2014 Tentang Perubahan Ketiga PP Nomor 23 Tahun 2010.
- Keputusan Menteri Pertambangan dan Energi Nomor 1409.K/M.PE/1996 tentang Tata Cara Pengajuan Pemrosesan Pemberian Kuasa Pertambangan, Izin Prinsip, Kontrak Karya dan Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batu Bara.
- Keputusan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 1614 Tahun 2004 tentang Pedoman Pemrosesan Permohonan Kontrak Karya dan Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batu Bara dalam Rangka Penanaman Modal Asing.
- Surat Putusan MK Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 Mengenai Pengujian Undang-Undang Sumber Daya Air, Undang-Undang Ketenagalistrikan dan UU Migas.
- Surat Putusan Mahkamah Konstitusi dengan Surat Nomor 2/SKLN-X/2012 atas Kasus Pelaksanaan Divestasi PT NNT, antara Presiden melawan Komisi IX DPR.

c. Internet

Detik.<http://finance.detik.com/pemerintah-harus-berani-minta-bagi-hasil-ke-perusahaan-tambang>. diakses pada tanggal 8 November 2015.

<http://finance.detik.com/pemerintah-harus-berani-minta-bagi-hasil-ke-perusahaan-tambang> diakses pada tanggal 8 November 2015.

<http://m.tempo.co/read/news/2013/07/31/092501380/bpk-sebut-sektor-energi-Indonesia-dikuasai-asing>. Diakses pada tanggal 2 Desember 2015.

Hukum Online, Aturan baru kewajiban divestasi saham Freeport,
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5464a842b4ae1/dalam-aturan-baru--kewajiban-divestasi-saham-freeport->

berkurang. Diakses pada tanggal 8 November 2015.

Kompas.<http://travel.kompas.com/read/2012/03/13/03550093/Asosiasi.Batubara.Kebijakan.Divestasi>. Diakses pada tanggal 7 November 2015, pukul.

e. Wawancara

Wawancara dengan Staff Badan Koordinasi Penanaman Modal pada tanggal 22 Februari 2015.

Wawancara dengan Staff Pusat Investasi Pemerintah pada tanggal 23 Februari 2015.